

UNIVERSIDAD DEL SALVADOR

FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES

Escuela de Relaciones Internacionales

TRABAJO DE INVESTIGACIÓN FINAL:

*“ La Opinión Consultiva de la Corte
Internacional de Justicia sobre la Legalidad
de la Amenaza o el Empleo de las Armas
Nucleares: su aporte al Derecho
Internacional Público ”*

Tutora: Lic. María José Otero

Alumna: María Paula Subia

E-mail: paulasubia@hotmail.com

Fecha: 28 de diciembre de 2004

ÍNDICE

♦ INTRODUCCIÓN	3
♦ Corte Internacional de Justicia: consideraciones generales	7
♦ Competencia de la Corte en materia consultiva	10
• <i>Naturaleza jurídica y características</i>	10
• <i>Organismos autorizados a solicitarla</i>	13
• <i>Efectos de las opiniones consultivas</i>	16
• <i>Recepción de las opiniones consultivas</i>	18
♦ La Opinión Consultiva del 8 de julio de 1996	22
• <i>Solicitud de la Asamblea General</i>	22
• <i>Evaluación de la competencia de la Corte</i>	25
• <i>Examen del derecho aplicable pertinente</i>	27
• <i>Parte dispositiva de la opinión</i>	34
• <i>Declaraciones de los Magistrados</i>	37
♦ Efectos de la Opinión Consultiva a posteriori	45
• <i>Recepción por parte de la Asamblea General</i>	45
• <i>Postura de la Cruz Roja sobre la cuestión</i>	49
♦ CONCLUSIÓN	54
♦ BIBLIOGRAFÍA	58
♦ ANEXOS	62
I. Listado de casos presentados ante la Corte entre 1946 y 2004	62
II. Solicitud de Opinión Consultiva por la Asamblea General de la ONU	66
III. Opinión Consultiva sobre la Legalidad de la Amenaza o el Empleo de las Armas Nucleares	70
IV. Resolución de la Asamblea General de la ONU del 10 de diciembre de 1996	101

INTRODUCCIÓN

Al finalizar la 1ª Guerra Mundial, la Sociedad de las Naciones creó la Corte Permanente de Justicia Internacional. Dicha institución comenzó a funcionar en 1922 con sede permanente en La Haya y no constituyó parte integrante de la Sociedad de las Naciones. Sin embargo, a comienzos de 1940 su funcionamiento quedó paralizado a causa de los sucesos desencadenantes de la 2ª Guerra Mundial.

Posteriormente, en 1945 durante la Conferencia de San Francisco se creó la Corte Internacional de Justicia, con sede en La Haya (Países Bajos). Destinada a continuar la obra de la anterior, constituye hoy en día el órgano judicial principal de las Naciones Unidas. Tal es así que su Estatuto forma parte integral de la Carta de las Naciones Unidas.

La Corte Internacional de Justicia tiene competencia en materia contenciosa y en materia consultiva. Respecto de la primera, todos los países que son parte en el Estatuto pueden recurrir a la Corte, lo que incluye automáticamente a todos los Miembros de las Naciones Unidas. Otros Estados pueden encomendarle casos en las condiciones que establezca el Consejo de Seguridad, el cual puede recomendar, además, que un litigio se remita a la Corte (cap. II del Estatuto). Con respecto a la segunda, no sólo la Asamblea General y el Consejo de Seguridad pueden solicitar una opinión consultiva de la Corte sobre cualquier cuestión jurídica, sino que también otros órganos de las Naciones Unidas y los organismos especializados, con autorización de la Asamblea General, pueden solicitar opiniones sobre cuestiones jurídicas que correspondan al ámbito de sus actividades (artículo 96 de la Carta)¹.

Un Estado que no sea Miembro de las Naciones Unidas puede llegar a ser parte en el Estatuto de la Corte en las condiciones que en cada caso determine la Asamblea General, por recomendación del Consejo de Seguridad. Suiza y Nauru son los únicos Estados no Miembros que son partes en el Estatuto. Ninguna persona individual podrá recurrir a la Corte.

Los fallos de la Corte son obligatorios para las partes que voluntariamente le han sometido el caso, mientras que las opiniones consultivas no poseen dicha fuerza

¹ Organización de las Naciones Unidas. *"ABC de las Naciones Unidas"*. Departamento de Información Pública. Nueva York. 1995.

obligatoria. Desde su establecimiento en 1946, la Corte ha tratado 105 casos que los Estados le han sometido y las organizaciones le han solicitado 24 opiniones consultivas.

En la mañana del 16 de junio de 1945, a las 5:29:45 horas, comenzó a expandirse la 'era nuclear' en el mundo. En ese momento, la detonación del primer artefacto nuclear selló con éxito los resultados del Proyecto Manhattan, marcando así un hito en la historia humana. Tres semanas más tarde, con la destrucción de Hiroshima y Nagasaki, las nociones de guerra y paz se habían transformado íntegramente. La paz no sería entendida como una condición serena y exenta de amenazas, sino que su fracaso podía ahora suponer el aniquilamiento de la humanidad.

En el pasado, la guerra era una lucha de carácter esencialmente militar entre fuerzas combatientes. Hoy, se ha convertido en una movilización total de las fuerzas vivas de una Nación contra el Estado enemigo, englobando al pueblo por entero, por lo que ha pasado a denominarse guerra totalitaria. Los inventos más recientes y las últimas aplicaciones técnicas la han hecho evolucionar profundamente, colocando a la humanidad ante graves decisiones de orden moral.

Lo que se ha hecho hasta el presente en pro del mantenimiento de la paz dista mucho de ser radical y ha tomado su tiempo en realizarse. Se permitió que aumentara el poder de destrucción de las armas nucleares y no se detuvo su multiplicación. Conectada a sistemas de despliegue cada vez más sofisticados en cuanto a alcance y evasión de radares, la 'bomba' fue incorporada en los arsenales de un creciente número de Estados. Paralelamente, el riesgo permanente de guerra nuclear dejó de circunscribirse al plano estatal, comenzando a existir paralelamente una amenaza considerable de parte de otros agentes no estatales, en particular, mediante el empleo de las denominadas 'bombas sucias'.

Su casi ilimitado potencial de destrucción le hizo ganar la reputación de medio de disuasión por antonomasia y la convirtió en un arma política a la cual nunca se recurriría, pues se sabía que sus consecuencias eran tan horrendas que ni siquiera cabía contemplar su uso, constituyéndose durante la Guerra Fría en el guardián de las rivalidades entre ambos bloques. En vista de esta doble naturaleza, militar y política, el arma nuclear fue colocada en una categoría propia y de esta manera escapó a los esfuerzos de desarme.

En los años '50, Schwarzenberger² planteó el interrogante sobre la existencia o no

² Schwarzenberger, Georg. *"The legality of nuclear weapons"*. The library of world affairs. Ed. Stevens.

de normas en el derecho internacional que limitaran o excluyeran el uso de todas o algunas armas nucleares en todas, o al menos en algunas, circunstancias. Sostuvo que los argumentos a favor y en contra de la compatibilidad de las armas nucleares con el derecho internacional habían sido puestos en tres niveles:

- algunas se centraban alrededor de las fuentes del derecho internacional, a saber: tratados, costumbre, principios generales del derecho y dictados elementales de humanidad;

- otras -a criterio suyo- no constituían del todo abstracciones evidentes por sí mismas de las normas de guerra; por ejemplo, la idea de que en los casos en que no se pueda distinguir entre civiles y combatientes el uso de armas nucleares es necesariamente ilegal; y

- por último, existían normas individuales del derecho convencional y consuetudinario, que diferían entre sí por reglar la legalidad del uso, de la posesión o de las pruebas nucleares. Desarrolló con mayor profundidad la primera analizando normas como la prohibición del uso de armas venenosas, la Declaración de La Haya de 1899 sobre gases asfixiantes y el Protocolo de Génova de 1925; así como también sus posibles excepciones (defensa propia, represalia, necesidad, auto-preservación y prevención de la dominación mundial) y ciertas razones adicionales de ilegalidad como la prohibición de infligir sufrimientos innecesarios, el concepto de crímenes contra la humanidad, la Convención contra el Genocidio de 1948 y la IV Convención de Génova de 1949.

“Con la desintegración del poder soviético, y la caída de la Cortina de Hierro, una nueva etapa dio a luz. Una época de esperanza, llena de optimismo y posibilidad, que pareció abrirse para el mundo entero; un espacio para la cooperación, donde se creía podía impulsarse el objetivo final de la eliminación completa de las armas nucleares. [...] Lamentablemente,... pronto la comunidad internacional comprendió que el solo fin de la competencia entre los dos polos no era, de por sí, una panacea para el desarme. Por el contrario, en el proceso veloz de globalización en el que vivimos, la seguridad sólo puede alcanzarse a través de un incesante esfuerzo colectivo.”³

Mi objetivo en el presente trabajo de investigación es demostrar la relevancia de la competencia consultiva de la Corte Internacional de Justicia en un contexto

London. 1958.

³ Díez Jaume, Eduardo A. *“No proliferación de armas nucleares: actualidad y funcionamiento de los*

esencialmente anárquico como lo es el sistema internacional. Dado que los medios utilizados en éste son más flexibles que a nivel estatal, su contribución al desarrollo del derecho internacional deviene primordial a la hora de optimizar las relaciones entre los actores del sistema y lograr, en definitiva, el mantenimiento de la paz y la seguridad mundiales. En función de tal objetivo, analizaré un dictamen que constituye un hito en la historia de la función consultiva de la Corte: la opinión del 8 de julio de 1996 acerca de la legalidad de la amenaza y el empleo de armas nucleares, emitida en respuesta a la solicitud formulada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en diciembre de 1994. Dicho dictamen es clave no sólo por constituir un aporte al derecho internacional público y humanitario, sino principalmente por haber tratado una de las cuestiones más controvertidas tanto política como jurídicamente del sistema internacional contemporáneo.

Realizaré, en primer lugar, una presentación general de la Corte refiriéndome a su carácter de órgano judicial principal de las Naciones Unidas y centrándome en su función en materia consultiva. Trataré la naturaleza jurídica de dicha competencia así como también los efectos de sus opiniones consultivas, y evaluaré el acatamiento que éstas han tenido por parte de los órganos solicitantes (Asamblea General, Consejo de Seguridad y organismos especializados autorizados).

Seguidamente, describiré las diversas etapas en la elaboración de la opinión consultiva tema del presente trabajo: la solicitud por parte de la Asamblea General, la evaluación de la competencia de la Corte, el examen del derecho aplicable y la parte dispositiva de la opinión, así como también las declaraciones y opiniones de los magistrados. Por otro lado, analizaré su efecto en el sistema de las Naciones Unidas, a través de la recepción por parte del órgano solicitante en posteriores resoluciones. Finalmente, y dado el especial carácter del tema aquí desarrollado, trataré la postura adoptada por el Comité Internacional de la Cruz Roja con respecto al dictamen de la Corte y a la legalidad de las armas nucleares.

Corte Internacional de Justicia: consideraciones generales

La Corte Internacional de Justicia es un órgano principal de la Organización de las Naciones Unidas -según el artículo 7 de la Carta. Dadas sus funciones y la independencia con que las ejerce, es asimismo un claro órgano autónomo⁴. Su Estatuto es parte integrante de la Carta, razón por lo cual está unida constitucionalmente a dicha organización, a la vez que constituye su órgano judicial principal -carácter reafirmado en el artículo 92 de la Carta y en el artículo 1º del Estatuto.

“...la relación entre la Corte Permanente de Justicia Internacional en la Sociedad de Naciones y de la Corte Internacional de Justicia en la Organización de las Naciones Unidas difiere en el aspecto institucional, ya que la primera no gozaba de la calidad de órgano de la Sociedad de Naciones, sino que se estableció como una institución independiente. El Estatuto de la Corte Permanente de Justicia Internacional, por lo tanto, no era parte del Pacto y los Estados Miembros de la Sociedad de Naciones necesitaban adherirse al Estatuto para ser considerados partes en el mismo.”⁵

Los dos instrumentos fundamentales que rigen la vida de la Corte Internacional de Justicia son el capítulo XV de la Carta de las Naciones Unidas y el Estatuto. Su organización y el funcionamiento se rigen asimismo por su Reglamento y la Resolución Relativa a la Práctica Interna de la Corte en Materia Judicial. El primero contiene reglas prácticas y detalladas que completan las normas más generales del Estatuto, mientras que la segunda contiene normas que reglamentan el procedimiento por el que se elaboran sus sentencias y opiniones consultivas.

La Corte está compuesta por 15 jueces de distintas nacionalidades que constituyen un cuerpo de magistrados independientes elegidos por la Asamblea General y el Consejo de Seguridad en votaciones independientes de acuerdo a sus méritos y no a su nacionalidad, por lo que no representan ni a su Estado ni a su gobierno. Se procura que estén representados en ella los principales sistemas jurídicos del mundo, no debiendo haber dos magistrados de un mismo país. Tienen mandato de nueve años con posibilidad de reelección y no se pueden dedicar a ninguna otra ocupación mientras dure el mismo.

⁴ Díez de Velasco, Manuel. *“Las Organizaciones Internacionales”*. Caps. VIII, IX, XI, XII. Ed. Tecnos. Undécima Edición. Madrid. 1999.

⁵ Espósito, Carlos D. *“La jurisdicción consultiva de la Corte Internacional de Justicia”*. Ed. McGraw-Hill (Área de Derecho Internacional). Madrid. 1996.

El 22 de octubre de 2002, la Asamblea General y el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas eligieron a los cinco magistrados que sustituirían a los cinco que terminaban en 2003 -Abdul G. Koroma, Carl-August Fleischhauer, Géza Herczegh, Shi Jiuyong y Shigeru Oda-, dos de los cuales fueron reelectos. Desde el 6 de febrero de 2003 la composición de la Corte Internacional de Justicia es la siguiente:

Presidente

Shi Jiuyong (China; reelecto) anteriormente Vicepresidente

Vicepresidente

Raymond Ranjeva (Madagascar; 2009) anteriormente Juez

Jueces

Gilbert Guillaume (Francia; 2009) anteriormente Presidente

Abdul G. Koroma (Sierra Leona; reelecto)

Vladlen S. Vereshchetin (Federación Rusa; 2006)

Rosalyn Higgins (Reino Unido; 2009)

Gonzalo Parra-Aranguren (Venezuela; 2009)

Pieter H. Kooijmans (Países Bajos; 2006)

Francisco Rezek (Brasil; 2006)

Awn Shawkat Al-Khasawneh (Jordania; 2009)

Thomas Buergenthal (Estados Unidos de América; 2009)

Nabil Elaraby (Egipto; 2006)

Hisashi Owada (Japón)

Bruno Simma (Alemania)

Peter Tomka (Eslovaquia)

Secretario

Mr. Philippe Cuvreur (Bélgica)

Los principios básicos que rigen el accionar de la Corte en su función orgánica se deducen de su misma jurisprudencia y pueden resumirse así: 1) la respuesta de la Corte, en tanto órgano judicial principal de las Naciones Unidas, representa su participación en las actividades de la organización; 2) esa cooperación, en principio, no debe ser rechazada; 3) la opinión de la Corte es de carácter consultivo, no tiene fuerza obligatoria; 4) los Estados, sean o no miembros de las Naciones Unidas, no pueden impedir que la Corte emita una opinión consultiva solicitada por la organización; y 5) el consentimiento es la base de la actividad contenciosa de la Corte, no así de la consultiva.

Aunque, de acuerdo al principio de cooperación, la Corte no puede rechazar su participación en las actividades de la Organización, debe al mismo tiempo responder a su insoslayable carácter judicial. Por lo tanto, como sólo está facultada para dar opiniones jurídicas, puede negarse a dar una respuesta cuando la índole de las circunstancias del caso la lleven forzosamente a abstenerse de responder a una cuestión.

A pesar del status del que la Corte ha gozado desde sus inicios en el ámbito jurídico internacional, registró una escasa actividad hasta ya entrados los años ochenta. Esto se debió, en parte, a que los gobiernos manifestaban cierta desconfianza hacia aquellas instituciones jurídicas que de una u otra forma sobrepasaban el ámbito de su jurisdicción. Por otro lado, su jurisdicción tendió a obedecer a criterios de representatividad regional de los jueces, lo que no necesariamente la fortaleció. Además, otro de los problemas claves que afectaron su funcionamiento fue la falta de un órgano eficiente de ejecución de sus decisiones.

Como entre los representantes de los Estados ha existido históricamente cierta desconfianza y reserva ante sus interpretaciones judiciales, se optó por favorecer las vías que permitían mayor flexibilidad y soluciones de compromiso. Sin embargo, desde fines de la década de los ochenta esta tendencia se ha visto paulatinamente revertida debido a la cantidad de casos que la Corte fue conociendo en sede contenciosa. De esta manera, en los últimos años su actividad se fue incrementando, y la Corte supo resolver los asuntos que le fueron siendo sometidos con destreza y buen sentido. Asimismo, los gobiernos han ido tomando más conciencia de las posibilidades ofrecidas por la Corte y mostraron una creciente disposición a recurrir a ella. Sus sentencias y dictámenes han contribuido al perfeccionamiento y desarrollo progresivo de sectores muy importantes del derecho internacional.

Competencia de la Corte en materia consultiva

Naturaleza jurídica y características

El Dr. Carlos D. Espósito define a la función consultiva, en términos generales, como “la facultad que tienen algunos tribunales de decir el Derecho ante una interrogación concreta sobre una cuestión jurídica formulada por ciertos órganos autorizados a requerir opiniones consultivas”⁶.

A nivel internacional, la historia de la función consultiva se remonta al Pacto de la Sociedad de Naciones y a la creación de la Corte Permanente de Justicia Internacional. El artículo 14 del Pacto incorporó dicha función a la competencia de la Corte Permanente, que, además de entender en todos los desacuerdos de carácter internacional que las partes le sometieran a examen, podía emitir dictámenes acerca de toda diferencia o de todo punto cuyo examen le confiara la Asamblea o el Consejo.

Aunque en sus principios la competencia consultiva fue concebida como una actividad secundaria de la Corte, siendo considerada la contenciosa como la función primaria en su accionar, en ambos casos la Corte se ha comportado como un tribunal de justicia.

Actualmente, la normativa vigente respecto de la jurisdicción consultiva de la Corte Internacional de Justicia se encuentra en la Carta de las Naciones Unidas (cap. XIV artículo 96), en el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia (cap. IV artículos 65 a 68) y en su Reglamento (título IV artículos 102 a 109).

Al comparar con la labor consultiva de su predecesora, la Corte actual ha emitido en cierta medida menos opiniones que ella: 23 desde 1948 al 1996, contra 27 desde 1922 a 1935. Emitió cerca del mismo número de opiniones hasta 1956 inclusive (11) que desde entonces (12). Esta disminución se debe a que fueron pedidas a la CPJI varias opiniones más en relación a las consecuencias de la Primera Guerra Mundial (21) que las solicitadas a la CIJ con respecto a las consecuencias de la Segunda Guerra Mundial (3). Los casos relativos a descolonización (5) no fueron sido lo suficientemente numerosos como para compensar esto.

Con respecto a la *naturaleza jurídica* de la función consultiva de la Corte Internacional de Justicia, Espósito sostiene que su carácter judicial se funda en tres

⁶ *Ibíd.*